

**ANÁLISIS SOBRE LA CONTRATACIÓN DE PRESTACIÓN DE SERVICIOS Y  
DE APOYO A LA GESTIÓN EN LA SECRETARIA DE SALUD  
DEPARTAMENTAL DEL CHOCO COMO CAUSAL DE PROCEDENCIA DE LA  
CONTRATACIÓN DIRECTA VIGENCIA 2015**

**JAROL JAVIER PALACIOS PALACIOS**

**JULIA BIANNEY LEMOS COPETE**

**HAROLD HERRERA MARTINEZ**

**UNIVERSIDAD LIBRE SECCIONAL PEREIRA**

**DEPARTAMENTO DE POSGRADOS**

**ESPECIALIZACIÓN EN DERECHO ADMINISTRATIVO**

**PEREIRA**

**2017**

**ANÁLISIS SOBRE LA CONTRATACIÓN DE PRESTACIÓN DE SERVICIOS Y  
DE APOYO A LA GESTIÓN EN LA SECRETARIA DE SALUD  
DEPARTAMENTAL DEL CHOCO COMO CAUSAL DE PROCEDENCIA DE LA  
CONTRATACIÓN DIRECTA VIGENCIA 2015**

**JAROL JAVIER PALACIOS PALACIOS**

**JULIA BIANNEY LEMOS COPETE**

**HAROLD HERRERA MARTINEZ**

***Mg. INGRID REGINA PETRO GONZALEZ***

***Asesora***

**UNIVERSIDAD LIBRE SECCIONAL PEREIRA**

**DEPARTAMENTO DE POSGRADOS**

**ESPECIALIZACIÓN EN DERECHO ADMINISTRATIVO**

**PEREIRA**

**2017**

## **TABLA DE CONTENIDO**

	<b>Pág.</b>
<b>1. INTRODUCCIÓN</b>	<b>4</b>
<b>2. PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA DE INVESTIGACIÓN</b>	<b>6</b>
<b>2.1 Formulación del Problema</b>	<b>8</b>
<b>3. JUSTIFICACIÓN</b>	<b>9</b>
<b>4. OBJETIVOS</b>	<b>11</b>
<b>4.1 Objetivo General</b>	<b>11</b>
<b>4.2 Objetivos Específicos</b>	<b>11</b>
<b>5. MARCO REFERENCIAL</b>	<b>12</b>
<b>5.1 Estado del Arte</b>	<b>12</b>
<b>5.2 Marco Teórico</b>	<b>19</b>
<b>5.3 Marco Histórico</b>	<b>35</b>
<b>5.4 Marco Conceptual</b>	<b>37</b>
<b>5.5 Marco Jurídico</b>	<b>43</b>
<b>6. DISEÑO METODOLÓGICO</b>	<b>51</b>
<b>7. RESULTADOS</b>	<b>53</b>
<b>8. CONCLUSIONES</b>	<b>54</b>
<b>BIBLIOGRAFÍA</b>	<b>55</b>

## 1. INTRODUCCIÓN

Para hablar sobre el **“ANÁLISIS SOBRE LA CONTRATACIÓN DE PRESTACIÓN DE SERVICIOS Y DE APOYO A LA GESTIÓN EN LA SECRETARIA DE SALUD DEPARTAMENTAL DEL CHOCO COMO CAUSAL DE PROCEDENCIA DE LA CONTRATACIÓN DIRECTA VIGENCIA 2015”**, es importante hacer referencia a la desnaturalización del derecho al trabajo que se encuentra enmarcada en la tercerización de las labores y la gran cantidad de contratación estatal que se da en la actualidad, la cual es una asistencia profesional de servicios, esto según la Ley 80 de 1993 (Art.32); el apoyo a la gestión, puesto que en virtud de este tipo de contratación se ven perdidos muchos de los beneficios que tiene los trabajadores por contratos laborales directos, mostrando que a través de este tipo de contratación se refleja el deterioro de la calidad de la contratación y el perjuicio y deterioro que viven los trabajadores con respecto a sus derechos.

Teniendo como fundamento lo anterior, en el desarrollo investigativo, se busca determinar la prevalencia de los contratos presentados bajo la modalidad de prestación de servicios y apoyo de gestión a las Entidades del Estado y su impacto en el Departamento de Chocó y para ello fue preciso describir las exigencias y/o requisitos para la ser aceptado por medio de dicha figura; analizar las diferentes jurisprudencias emitidas por el Consejo de Estado a partir de sus diferentes fallos y cambios frente al contrato realidad, contratos de prestación de servicio y prescripción, para así determinar cuáles han sido las limitaciones a la potestad de contratación de la administración durante los periodo 2015/ I, frente a la contratación directa.

De igual manera, el presente análisis se orientó por los principios metodológicos de la investigación descriptiva, pues con ello se analizaron las implicaciones que tiene la contratación estatal directa a través de la asistencia en servicios profesionales en funciones permanentes, y a través de estos, se debería contratar al personal a través de contratos de trabajo con la totalidad de prestaciones sociales.

Tal investigación se realizará dentro de un enfoque cualitativo, se analizarán y determinarán cuáles son las consecuencias que conllevan la contratación de las funciones de carácter permanente y no de convenios de tipo laboral, los cuales se encuentran respaldados por el Código Sustantivo de Trabajo, en el Departamento del Chocó, partiendo de los conceptos más generales dados por la jurisprudencia del Consejo de Estado y la Corte Suprema de Justicia, se sintetizará sobre las implicaciones que trae la simulación de la relación laboral en el contrato de prestación de servicios y apoyo a la gestión.

## 2. PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA DE INVESTIGACIÓN

A través del desarrollo del tema sobre el ***“ANÁLISIS SOBRE LA CONTRATACIÓN DE PRESTACIÓN DE SERVICIOS Y DE APOYO A LA GESTIÓN EN LA SECRETARIA DE SALUD DEPARTAMENTAL DEL CHOCO COMO CAUSAL DE PROCEDENCIA DE LA CONTRATACIÓN DIRECTA VIGENCIA 2015”***, se quiere demostrar como la legislación colombiana y la jurisprudencia se han pronunciado en innumerables ocasiones respecto de la forma y esencia de las diferentes formas de contratación u órdenes de prestación de servicios profesionales; figura que cuenta o no con existencia jurídica, continua siendo objeto de estudio de los doctrinantes y especialistas, quienes se han encargado de desarrollar el tema, tomando como base lo consagrado por la Constitución, y las sentencias proferidas sobre el mismo.

En el entendido que la jurisprudencia aplicada por parte del Consejo de Estado, frente al principio de seguridad jurídica, legalidad, debido proceso, y el principio de igualdad, entendemos que a los ciudadanos se les permite exigir los derechos laborales en cualquier tiempo, a fin de no vulnerar sus derechos fundamentales; así mismo, el cambio de jurisprudencia y al haber agotado etapas procesales en un proceso de nulidad y restablecimiento del derecho permite que el demandante le sea reconocida favorablemente sus pretensiones.

Ahora bien, ahondando en el tema de cómo se puede acceder a un empleo público, se puede decir que según las disposiciones laborales legales y los reglamentos este se realiza mediante el ingreso a la carrera administrativa.

Por otro lado, destacamos el artículo 25 Consagrado en nuestra Carta Magna de 1991, el cual reza:

*“Toda persona tiene derecho a un trabajo en condiciones dignas y justas”.*

Ahora bien, podemos evidenciar que muchas actividades “fachadas” se presentan al interior de los organismos del Estado, logrando enmascararse a través de prestación de servicios, con las cuales ejercen funciones de apoyo a la gestión que deberían cumplirse dentro de las funciones misionales. Sobre la misma, la Corte Constitucional expresa lo siguiente:

*“A pesar de la prohibición de vincular mediante contratos de prestación de servicios a personas que desempeñan funciones permanentes en la administración pública, en la actualidad se ha implantado como práctica usual en las relaciones laborales con el Estado la reducción de las plantas de personal de las entidades públicas, el aumento de contratos de prestación de servicios para el desempeño de funciones permanentes de la administración y de lo que ahora es un concepto acuñado y públicamente reconocido: la suscripción de “nóminas paralelas” o designación de una gran cantidad de personas que trabajan durante largos períodos en las entidades públicas en forma directa o mediante las cooperativas de trabajadores, empresas de servicios temporales o los denominados outsourcing, por lo que la realidad fáctica se muestra en un contexto distinto al que la norma acusada describe, pues se ubica en una posición irregular y abiertamente contraria a la Constitución, desviación práctica que desborda el control de constitucionalidad abstracto y su corrección corresponde a los jueces contencioso administrativos, o, excepcionalmente, al juez constitucional por vía de la acción de tutela; práctica ilegal que evidencia una manifiesta inconstitucionalidad que la Corte Constitucional no puede pasar inadvertida, pues afecta un tema estructural en la Carta de 1991, cual es el de la carrera administrativa como instrumento esencial para que el mérito sea la única regla de acceso y permanencia en la*

*función pública, por lo que se insta a los órganos de control a cumplir el deber jurídico constitucional de exigir la aplicación de la regla prevista en la norma acusada y, en caso de incumplimiento, imponer las sanciones que la ley ha dispuesto para el efecto, y se conmina a la Contraloría General de la República, a la Procuraduría General de la Nación y al Ministerio de la Protección Social a que adelanten estudios completos e integrales de la actual situación de la contratación pública de prestación de servicios, en aras de impedir la aplicación abusiva de figuras constitucionalmente válidas. (Sentencia C-614/09 Dr. JORGE IGNACIO PRETELT CHALJUB. Bogotá D. C., dos (2) de septiembre de dos mil nueve (2009). CONTRATO DE PRESTACION DE SERVICIOS - Prohibición de celebración para ejercicio de funciones de carácter permanente se ajusta a la Constitución).*

## **2.1 Formulación del Problema**

***¿Cuál es la repercusión de los contratos de prestación de servicios profesionales y de apoyo a la gestión en el Departamento del Chocó específicamente en la Secretaria de Salud, como causal de procedencia de la contratación directa vigencia 2015?***



### 3. JUSTIFICACIÓN

La importancia del desarrollo investigativo, del tema sobre **“ANÁLISIS SOBRE LA CONTRATACIÓN DE PRESTACIÓN DE SERVICIOS Y DE APOYO A LA GESTIÓN EN LA SECRETARIA DE SALUD DEPARTAMENTAL DEL CHOCO COMO CAUSAL DE PROCEDENCIA DE LA CONTRATACIÓN DIRECTA VIGENCIA 2015”**, radica en que la figura de contratación estatal, ha sido regulada por el Estatuto General de Contratación Estatal, el cual ha sufrido en los últimos años una desnaturalización en su esencia, ocasionando la expansiva práctica en las entidades estatales, de vinculación a través de esta modalidad contractual a empleados que en realidad desarrollan actividades propias de las funciones de un empleado público, reuniéndose en su relación con el Estado los elementos característicos de un contrato de trabajo de prestación de servicios.

Nuestro País ha sido testigo de diversos pronunciamientos tanto en el ámbito jurídico como en el judicial sobre este tema, debido a la inconformidad de los contratistas quienes acuden a la ley en busca de protección a sus derechos laborales, al igual que por sus correspondientes remuneraciones “indemnizaciones”, encontrando poco apoyo en las leyes establecidas.

De igual manera, el estudio tiene alta relevancia en el derecho administrativo, toda vez que Las entidades del Estado tienen diversas maneras de ejecutar sus funciones, y lo hacen a través del personal denominado de planta (nombrados), que bien puede ser contratado a través de la figura de la carrera administrativa o bien realizando la contratación que para el efecto se estipula en la Ley 80 de 1993.

Teniendo en cuenta lo anterior, en la actualidad se presenta en las Entidades del Estado una situación que debe ser analizada desde la academia, como lo es el caso de la simulación de convenios laborales por medio de servicios profesionales prestados, situación que se traduce en el hecho que los entes no formalizan el empleo, notándose que aunque es necesario personal de planta dentro de las instituciones, se llevan años contando con empleados con este tipo de contrato, lo cual desemboca en la vulneración de sus derechos laborales y evasión del pago de prestaciones sociales, ya que estas deben ser asumidas por el prestador del servicio.

Tal situación se ha evidenciado en las entidades públicas del Departamento de Chocó, donde se conocen casos en los cuales, se ha declarado la primacía de la realidad en la contratación directa y se ha demostrado que por medio de la prestación de servicios se ocultan otro tipo de relaciones laborales.

## **4. OBJETIVOS**

### **4.1 Objetivo General**

Analizar la incidencia de la contratación por prestación de servicios profesionales y de apoyo a la gestión en Secretaría de Salud del Departamento del Chocó como causal de procedencia en la contratación directa vigencia 2015.

### **4.2 Objetivos Específicos**

Establecer los aspectos normativos de la denominada “contratación de servicios profesionales y de gestión”

Determinar la incidencia presentada en la contratación directa con respecto a las de prestación de servicios y de gestión en la secretaria de salud del Departamento de Chocó.

Realizar un análisis estadístico y jurisprudencial de la repercusión y limitantes aplicables dentro de un contrato de tipo prestacional de servicios y de gestión en la secretaria de salud del Departamento de Chocó

## 5. MARCO REFERENCIAL

Para poder realizar un buen desarrollo investigativo, determinando la prevalencia con respecto a contratación por servicios profesionales, además de los apoyos en Gestión en la Secretaria de Salud Departamental del Chocó como causal de procedencia de la contratación directa vigencia 2015, es preciso a través de este marco referencial analizar la jurisprudencia de Consejo de Estado a partir de sus diferentes fallos y cambios frente al contrato realidad, contratos de prestación de servicio y prescripción, además de estudios, libros, artículos, que servirán no solo de referentes de apoyo para la presentación de nuestro proyecto:

### 5.1 Estado del Arte

- Artículo titulado “***Los contratos y convenios interadministrativo y las incidencias disciplinarias en la contratación directa***”, por Joice del Carmen Sanguinete Peña, 2015. Publicado por la Universidad Militar Nueva Granada.

**Aspectos:** En este artículo el autor hace una reflexión a los fundamentos que rigen los tipos de Contratación en nuestro país, su incidencia disciplinaria, las consecuencias al no acarrear la no aplicación de los mismo, así como la de determinar cuáles son las posible causas por la cual se sanciona a muchos servidores públicos en Colombia. Del mismo concluye que para poder conseguir los Fines del Estado en cuanto a la contratación se deben ceñir en la escogencia transparente, imparcial e independiente para que esta sea objetiva y realmente el personal que evalúa y contrata pueda cumplir a cabalidad con las necesidades de la administración y no se presentan arbitrariedades ni

escogencias subjetivas que tienden a favorecer intereses particulares de manera continua.

- Monografía de grado denominada ***“Ley de Contratación administrativa: Reforma a la contratación estatal”***, por Laura Reyes Yunis, 2012. Publicado por la Universidad del Rosario.

**Aspectos:** Esta monografía, está planteada en forma de una guía explicativa sobre las modificaciones realizadas dentro de la contratación por parte del Estado contenidas dentro de la Ley 1150 de 2.007, mediante la cual se modifica el régimen de contratación pública en Colombia. De manera que en esta obra se realiza un análisis del proceso legislativo surtido por esta reforma, la cual logró materializarse después de serios intentos de modificación de las normas que rigen los contratos que celebra el Estado.

- Tesis de grado titulada ***“Las entidades que desdibujan la contratación directa en Colombia”***, por Ana Maria Peñaranda Chávez y Olga Lucia Camargo Zambrano, 2015. Publicado por Universidad Santo Tomas.

**Aspectos:** Los autores a través de esta monografía buscan determinar si realmente el Estado aplica la normatividad de la ley 80 de 1.993 o si se presentan abusos sobre la misma.

- Monografía de grado denominado ***“El contrato estatal de prestación de servicios: su incidencia en la función pública”*** por María Vega de Herrera en el año 2007.

**Aspectos:** De esta monografía destacaremos ciertos aspectos característicos del contrato de prestación de servicios. A continuación se abstraerá el siguiente aparte debido a que consideramos que será de gran aporte para el desarrollo de la presente investigación:

*El trabajo de investigación se encuentra dentro del contexto de la administración pública, más exactamente como objeto de análisis se tomó el contrato de prestación de servicios y su incidencia en la función pública. Dicho contrato de prestación de servicios se encuentra provisto en el Estatuto de contratación Pública: Ley 80 de 1993, como el acuerdo de voluntades cuyo objeto es el desarrollo de actividades relacionadas con la administración o el funcionamiento de las entidades estatales contratantes. La investigación encuentra su razón de ser, en la necesidad de someter a debate académico la transformación que se ha venido operando a lo largo de los años en el contrato de prestación de servicios y la posición adoptada por la jurisprudencia de las tres altas cortes sobre el particular” (Herrera, 2007, p.19).*

- Tesis denominada “**El Contrato De Prestación De Servicios De Apoyo A La Gestión Administrativa Del Estado Colombiano**” de León Hernández, (2012).

**Aspectos:** Este trabajo de grado se toma como referente debido a que contiene en su desarrollo teórico información que es de relevancia para la presente investigación, de manera que a continuación procedemos a citar el siguiente aparte:

*“Estudio innovador que analiza críticamente, el uso y aplicación del contrato de prestación de servicios de apoyo a la gestión administrativa de la rama ejecutiva del nivel nacional del Estado Colombiano, concretamente en el Departamento Administrativo de la Función Pública*

*(DAFP), para el periodo correspondiente 2002-2010; ciclo importante para el institucionalismo colombiano, al presentarse una reforma al Estado con base a las ideas de instrumentos para la nueva gestión pública y de los intereses bélicos y antagónicos del gobernante de turno. Se concluye, que la aplicación del contrato de prestación de servicios de apoyo a la gestión administrativa, en función de las políticas estatales que procuran por la austeridad del gasto público e institucionalizar a un más las prácticas clientelistas, vulnera la dignidad humana y los derechos irrenunciables a la seguridad social, estabilidad laboral y beneficios mínimos establecidos en normas laborales que un Estado Social de Derecho debe garantizar y proteger” (León, 2012).*

Ahora bien, después haber observado unos puntos de vista del contrato de prestación de servicios, procederemos a citar una teoría que tiene mucho que ver con la investigación en curso.

- Documento, denominado **“La Carrera Administrativa En Colombia: 70 Años De Ficción”** Por Cárdenas, E (S,f).

**Aspectos:** Este tema en relación está íntimamente ligado a la carrera administrativa y a su difícil acceso como lo observaremos en este documento que procederemos a citar

*“El ensayo que se presenta pretende explicar por qué la carrera administrativa en Colombia, a pesar de siete décadas de vigencia normativa, sigue siendo una ficción en la gestión pública del país. Para ello, inicialmente se presenta una conceptualización básica, para seguidamente describir los principales antecedentes que han caracterizado este proceso en el país, aspectos que resultan esenciales para abordar el acápite central, en donde se clasifican las apreciaciones realizadas por los expertos entrevistados a profundidad con el fin de*

*establecer qué factores han impedido en Colombia la plena vigencia de la carrera administrativa” (Cárdenas, S.f).*

Cárdenas, (S,f) en este mismo sentido hace un aporte en su ensayo en el cual menciona los factores económicos y administrativos que nosotros queremos demostrar en este trabajo que han afectado la poca actividad administrativa en relación a la contratación de personal como se evidencia a continuación en el siguiente aparte:

*“3.2 Factores económico-administrativos Desde la crisis económica de mediados de los años setenta del siglo XX, se inició un proceso de crítica al Estado interventor, según la cual los grandes desequilibrios del Estado y la recesión de la economía tenían como explicación básica la ineficiente gestión del Estado que se encontraba obstruyendo las dinámicas del mercado; por ello, la mayor parte de la literatura de esta época no sólo censura este rol del Estado, sino que exige su reducción tanto en términos de las áreas de intervención, como del número de entidades y de la planta de personal que las integra; además, por supuesto, de la reducción, por esta vía, del gasto público. Estas políticas afectarían considerablemente el empleo público, y en particular, los sistemas de carrera administrativa.”*  
(Cardenas, S.f)

De manera que según Cárdenas, los factores económicos y administrativos iniciaron su etapa crítica desde mediados del siglo veinte, creando por ende grandes desequilibrios en el estado y en la sociedad civil.

- *El principio de la primacía de la realidad en las relaciones laborales de la Administración Pública. JAIME ALEJANDRO DÍAZ VARGAS. Universidad Sergio Arboleda. 2012. El objeto de este proyecto fue: “Realizar un análisis desde el principio de la primacía de la realidad sobre las formas en las relaciones laborales estatales, esencialmente*



*en las que surgen a partir de la indebida y fraudulenta utilización de la forma de contratación administrativa de prestación de servicios personales.” (Díaz Vargas 2012)*

- Investigación **“El contrato estatal de prestación de servicios: su incidencia en la función pública”** por Mariela Vega de Herrera-Universidad Militar Nueva Granada (2.007)

**Aspectos:** La autora analiza la incidencia presentada en los contratos de prestación de servicios y la incidencia dentro de la función pública, dentro de la ley 80 de 1.993. Dentro de la misma se crea la necesidad de realizar un debate académico para verificar la transformación operante a lo largo de los años en dichos contratos y las consideraciones por parte de las Altas cortes sobre el mismo.

En Google académico se encontraron los siguientes trabajos con respecto al tema, pero no amplían el tema desarrollado en este proyecto, entre ellos se encuentran:

- Proyecto **“Aplicación del principio de primacía de realidad en los contratos administrativos de servicios y contratos de servicios no personales”**, desarrollado por Abg. Abner U. Moreno Santamaría. En este trabajo se encuentra que el trabajo tiene como propósito principal resaltar la Necesidad de revisar minuciosamente la Legislación Laboral y sus alcances hoy vigentes partiendo del hecho de que la principal función del estado es proteger al personal contratado. Por cuanto a esta parte hoy ya no podemos afirmar que es un desvalido jurídico dado el universo legislativo que enmarca su horizonte siempre inquisidor de un

solo lado (Actividad Privada), siendo inútil e ineficaz ante la principal trasgresora de los derechos laborales (Actividad Pública).

- Así mismo de la autora Laura Cantillo Rhenals en cuadernos de Investigación Unilibristas, se encuentra el trabajo bajo el título. **“Procedencia del reconocimiento de la relación laboral como consecuencia de la celebración del contrato de prestación de servicios”**, realiza el siguiente aporte:

*“A los contratos, como relaciones jurídicas, se les aplica la ley según la cual se crean y de ella dependen los requisitos para su formación, las condiciones y características para ejecutarlos e incluso la denominación de los mismos. El contrato, en general, es una figura que puede ser utilizada por cualquier persona natural o jurídica y que dependiendo de la naturaleza de las personas que lo celebren se le atribuyen caracteres especiales. Tratándose de particulares, la autonomía de la voluntad permite que quienes contraten regulen a su antojo sus relaciones jurídicas. Pero cuanto interviene una entidad pública, la ley le adiciona algunos requisitos, en aras de proteger el interés público que existe en ellos y para la satisfacción de los principios de la contratación estatal. Es por ello que investigaremos si al momento de contratar con el Estado estamos frente a un verdadero contrato estatal o si por el contrario estamos frente a una relación laboral”.*(Cantillo Renals (2013)

- En la revista Internacional de relaciones laborales y derecho de empleo, se encuentra la publicación titulada **“Primacía de la realidad en el sector de la salud”**, por Ricardo Barona Betancourt. En esta publicación se lee:

*“Resulta de especial interés respecto a dos aspectos: porque inicialmente analiza el principio de primicia de la realidad como mero concepto y, particularmente, porque es estudiado bajo la*

*perspectiva del sector salud, el cual comprende a todos los médicos residentes, anesthesiólogos, radiólogos, enfermeros, fisioterapeutas, odontólogos, entre otros.*

*En el primer capítulo, el autor nos introduce a la obra definiendo el concepto del principio de la primacía de la realidad, el cual es explicado bajo las definiciones de importantes autores, destacándose la del profesor Américo Plá refiriéndose que, dicho principio, es aquel por el cual, en caso de divergencia entre lo que ocurre en la realidad y lo que se ha plasmado en los documentos, debe darse prevalencia a lo que surge en la práctica, es decir, la importancia de este principio es que a través de él se beneficia al trabajador, ya que se busca ante todo que se prefiera la realidad sobre aquello que figure formalmente en los documentos” (B. Betancourt 2013)*

De manera que los autores abordan principalmente la manera de contratación directa utilizada por algunos entes del Estado, sin que el objeto contractual tenga correlación con dicha entidad. De allí que la propuesta motivo de la presente investigación, se encaminará a encuadrar el marco jurídico, la aplicación de la contratación directa, y los principios que allí se vulneran al celebrar los contratos, especialmente atreves de esta modalidad, ya que esta clase de contratación la pueden desviar con fundaciones, ONG y personas Jurídicas sin ánimo de Lucro, lo anterior con el fin de establecer las presuntas irregularidades en el ejercicio de la función pública.

## **5.2 Marco Teórico**

- **Concepto de Contrato de Trabajo**

Un contrato de trabajo, como lo define el Código Sustantivo del Trabajo es un convenio o acuerdo de voluntades, creador de obligaciones, celebrado entre

una persona natural (el trabajador) y una persona natural o jurídica (el empleador), para que el trabajador preste determinados servicios personales, bajo continuada subordinación de empleador, a cambio de una remuneración.

**Artículo 22 del Código Sustantivo del trabajo:** *“Está regulado por la Ley como un contrato autónomo, con características que le son inherentes, con consecuencias jurídicas propias, con elementos esenciales diferentes de cualquier otro contrato”.*

El doctor CAMPOS (1974) en su obra “**derecho laboral Colombiano**” comenta lo siguiente: “...Rafael Caldera, por ejemplo, lo define como aquel “mediante el cual un trabajador se obliga a prestar sus servicios a un patrono, bajo la dependencia y mediante una remuneración” Manuel Alonso García, dice contrato individual de trabajo “todo acuerdo de voluntades (negocio jurídico bilateral) en virtud del cual una persona se compromete a realizar personalmente una obra o a prestar un servicio por cuenta de otra, a cambio de una remuneración”.

En la celebración de contrato de trabajo siempre intervienen dos partes, esto es, el trabajador o quien presta el servicio; y el empleador, quien ordena el servicio y paga el salario. Puede ser una persona natural o jurídica.

De acuerdo a lo establecido en el artículo 23 del Código Sustantivo del Trabajo, se requiere para la existencia de un contrato de trabajo la concurrencia de estos tres elementos esenciales:

La actividad personal del trabajador, es decir, realizada por sí mismo; La continuada subordinación o dependencia del trabajador respecto del empleador, que faculta a éste para exigirle el cumplimiento de órdenes, en cualquier momento, en cuanto al modo, tiempo o cantidad de trabajo, e imponerle reglamentos, la cual debe mantenerse por todo el tiempo de duración del contrato.

### **Características del contrato de prestación de servicios**

Teniendo en cuenta que un contrato es un acto jurídico mediante el cual una parte se compromete para con otra a cumplir una obligación tienen unas características especiales, según lo establecido en normas del Código Civil, artículos 1495 al 1500, se caracterizan por ser:

- 1. Bilateral.** Porque nacen obligaciones recíprocas para las partes, con una remuneración que toma el nombre de honorarios.
- 2. Oneroso.** El provecho es la remuneración que cobra y el gravamen es el trabajo que está obligado a prestar.
- 3. Consensual.** Porque la Ley civil no exige ninguna formalidad especial; el contrato se perfecciona por el simple acuerdo de voluntades, se otorga en forma escrita.
- 4. Principal.** Porque tiene una vida independiente, no requiere de ninguna obligación, de ningún contrato pre existente para que pueda existir.

**5. Intuitus Personae.** Porque desempeña un papel importantísimo la identidad misma de las partes que celebran el contrato, principalmente la del contratista, por los conocimientos, por su capacitación técnica, por su honradez, etc.

**6. Es de tracto sucesivo.** Por regla general las obligaciones se van cumpliendo a través destiempo, excepcionalmente es de ejecución instantánea.

Del concepto de contrato de prestación de servicios se puede extractar que la Ley restringe la posibilidad del contrato con personas naturales exigiendo que las actividades confiadas al contratista no puedan realizarse con personal de planta.

**Ley 80/93, numeral 3:** expresan que *“son contratos de prestación de servicios los que celebren las entidades estatales para desarrollar actividades relacionadas con la administración o funcionamiento de la entidad. Estos contratos sólo podrán celebrarse con personas naturales cuando dichas actividades no puedan realizarse con personal de planta o requieran conocimientos especializados. En ningún caso estos contratos generan relación laboral ni prestaciones sociales y se celebrarán por el término estrictamente indispensable. (...)”*

Ahora bien, el **Decreto 222/83**, ilustra la realización del contrato de trabajo por servicios, referenciándolo como los que se pueden realizar entre un ciudadano o una persona jurídica y el Estado, con el fin de realizar actividades tales como: atención de negocios y cumplir con las actividades establecidas dentro de las funciones de la entidad que lo contrata, cuando dichas labores no

puedan realizarse por el personal que tiene contrato directo con el Estado, es decir, los que laboran de planta.

En los contratos de trabajo directos con el Estado (los empleados de planta), deben presentarse:

- El trabajador no tiene ninguna intermediación con el Estado para realizar las funciones para las cuales fue contratado.
- Por su desempeño laboral el empleado recibe una remuneración salarial.
- Debe estar sujeto a un jefe inmediato, el cual tiene dentro de sus funciones guiarle, capacitarle, imponerle reglas, pero también exigirle con respecto de su desempeño, dentro del término de duración de su contrato laboral.

***“Principio de primacía de realidad sobre formalidades establecidas por sujetos de relaciones laborales y relación de trabajo”.***

- Elementos.

*“La primacía de la realidad sobre las formalidades establecidas por los sujetos de las relaciones laborales, es un principio constitucional. Si el Juez, en un caso concreto, decide, porque lo encuentra probado, otorgarle a un docente-contratista el carácter de trabajador al servicio del Estado, puede hacerlo con base en el artículo 53 de la CP. Sin embargo, a partir de esta premisa, no podrá en ningún caso conferirle el status de empleado público, sujeto a un específico régimen legal y reglamentario. El principio de la primacía de la realidad sobre las formalidades establecidas por los sujetos de las relaciones laborales, no tiene, adicionalmente, el alcance de excusar con la mera prestación efectiva de trabajo la omisión del cumplimiento de los requisitos constitucionales y legales previstos para acceder a la función pública que, en la modalidad*

*estatutaria, son el nombramiento y la posesión, los que a su vez presuponen la existencia de un determinado régimen legal y reglamentario, una planta de personal y de la correspondiente disponibilidad presupuestal. El mencionado principio agota su cometido al desentrañar y hacer triunfar la relación de trabajo sobre las apariencias que hayan querido ocultarla. Y esta primacía puede imponerse tanto frente a particulares como al Estado mismo. Su finalidad no puede dilatarse hasta abarcar como función suya la de aniquilar las que son formalidades sustanciales de derecho público.” (Corte Constitucional. Sentencia 555 de 1994).*

Ahora bien, hablar de contratación directa en la Administración Pública, en especial en la Secretaría de Salud del Departamento del Chocó, durante la vigencia 2015, es recordar un fenómeno latente llamado corrupción que no solo está presente en él, sino a nivel mundial, el cual afecta considerablemente la economía y la moral de la sociedad.

*“La tradición republicana, desde Platón hasta Maquiavelo, proporcionó el contexto en el cual se definió la corrupción “...*

*“como la creciente incapacidad del sistema político para alcanzar el interés público, es decir, para llegar al espacio en el cual la libertad y la seguridad pueden existir”.*

*“La tentación de utilizar el cargo público en beneficio privado es tal vez la cuestión más difícil de salvar. Menciona Restrepo (1994, p.1),*

*“Habitualmente quien accede a un puesto administrativo considera que cuanto rodea al cargo le pertenece para su beneficio, cosa a todas luces falsas, pero al parecer raramente superable” Menciona (Cortina,1998, p. 163).*



Con lo anterior, notamos que al existir bajos salarios para los funcionarios públicos, es la punta de lanza o motivación para estos incursionar e involucrarse en actividades corruptas en contra de los intereses de la institución para la que se trabaja. Sin saberlo, está afectando la estabilidad en la institución pública, lesionando la economía y la moral.

Al no establecerse una aplicación efectiva en la contratación estatal, se ha distorsionado el concepto de “carrera administrativa”, presentándose constantemente la perpetuación de los funcionarios públicos, en sus cargos, siendo continuo que se presente la corrupción, desorganización ya que rinde cuentas por lo general a sus jefes políticos, cumpliéndoles “cuotas” que se ven reflejadas en elecciones., además de empleados deficientes en conocimientos e incompetentes, pero firmes en sus principios políticos, leales a sus líderes, como lo ha señalado la Comisión de Racionalización de Gasto y de las finanzas públicas.

### **Aspectos de Carácter normativo**

En diferentes sentencias la Corte Constitucional, se puede observar la crítica en materia de carrera administrativa, con respecto a las normas que permiten las incorporaciones de “ingreso automático”, siendo estas contrarias al artículo 125 y 209 de la Constitución de 1991, al derecho a la igualdad, al cumplimiento de principios y fines como igualdad, eficacia y celeridad, además del mérito y capacidad, pilares fundamentales de la carrera administrativa.

Es muy común identificar que se presenta constantemente un alto grado de funcionario corruptos, los cuales prestan beneficios extras a personas que le

rodean, como su núcleo familiar tanto primario como el extensivo, personas allegadas, o “favores políticos”, o en otros casos puestos que otorgan recibiendo una contraprestación monetaria fuera de lo legal por contrato, posición social, entre otros, lo que muestra que su labor como funcionario público realmente es un “negocio” que le permite maximizar sus ingresos. Debemos tener en cuenta que usualmente los empleados vinculados a la Administración pública difícilmente adquieren un compromiso frente a los objetivos de la entidad, y por ende con la satisfacción de los intereses de la ciudadanía, siendo más grave aún la carencia de preparación o de idoneidad requerida para el ejercicio de las funciones públicas.

La Corte Constitucional, mediante Sentencia C-030 de 1997 (1997), declaró inexecutable los artículos 5 y 6 de la ley 61 de 1987 y 22 de la ley 27 de 1992, por considerar que las normas acusadas desconocen el mandato general del artículo 125 de la Constitución, y los principios de igualdad y eficacia que deben regir la administración pública” y porque “...no puede existir norma alguna dentro de nuestro ordenamiento que permita el ingreso automático a cargos de carrera.

Por esa razón, ha declarado inexecutable normas que permitían el ingreso a la carrera, en distintos organismos, sin mediar un proceso de selección, tales como la Aeronáutica Civil (sentencia C-317 de 1995), la rama judicial (sentencia C-037 de 1996) y el escalafón docente.” (Corte Constitucional, Sentencia C-030 de 1997, 1997).

La Corte Constitucional decidió que la expresión “la conformación de lista de elegibles” debía interpretarse conforme a la sentencia C-041 de 1995, en donde el ganador del concurso deberá ser el nominado y que efectuados uno o

más nombramientos, los puestos se suplirán de acuerdo con las personas que sigan en estricto orden descendente.

JOSE AUGUSTÍN FIERRO CASTRO. (2011). A expuesto en “**El contrato de prestación de servicios genera relación laboral**”, de la Universidad de la Sabana. Concretó lo siguiente:

*“La verdadera razón de la usanza del contrato de prestación de servicios profesionales en la administración pública, es evitar que en situaciones especiales se paralice la administración y se ponga en riesgo el interés general bien por la carencia de personal suficiente o por la exigencia de conocimientos especiales que el personal de planta no está en condiciones de satisfacer. No obstante debe existir claridad de ello, y en la práctica se desdibujan otras circunstancias, generando así investigaciones disciplinarias originadas en el inadecuado manejo de este tipo de contrato, así como reiteradas son las acciones que los contratistas promueven ante la jurisdicción ordinaria para el reclamo de sus prestaciones sociales. ”*  
(Fierro Castro, 2011).

El autor Villegas Arbeláez, comenta que a través de muchos funcionarios, el Estado tiene una alta culpabilidad al permitir el incremento de contratación de personal por prestación de servicios, reflejando el deterioro de los derechos reconocidos por la ley, examinando la realidad socio-política que ha hecho posible este fenómeno.

*“la tendencia neoliberal, neoclientelista y el proceso de desmoralización del trabajo concurren a estimular la práctica del abuso del derecho; han puesto de los CAPS y los han convertido en una política gubernamental expandiendo su celebración violatoria del orden constitucional y legal, con el pretexto de las formas”.*

*“La extensión de esta modalidad de vinculación, pronto adquirió una dimensión significativa, como lo atestigua el primer censo de maestros y funcionarios del sector educativo que ya en 1.991, de un total de 243.393 empleados, indicaba que 21.920 tenían carácter de contratistas (Documento, Avances del plan de recursos humanos y del censo de maestros y funcionarios del sector educativo, Santa fe de Bogotá, D.C, octubre de 1991)*

Podemos entonces observar, que La Corte Suprema de Justicia, expresa sobre los derechos que pueden tener los contratistas lo siguiente:

*“En otras oportunidades esta Sala se ha referido al principio doctrinario del derecho laboral como de la primacía de la realidad, según el cual, cuando se ha de determinar la naturaleza, características y demás circunstancias y aspectos de una vinculación laboral deben preferirse los informes que puedan ofrecer los documentos o contratos, máxime cuando éstos, implican simulaciones o fraudes a la ley laboral que resultan perjudiciales al trabajador...”. Sala laboral, sentencia del 8 de noviembre de 1990.*

Observamos a través de la **Contraloría General Departamento del Chocó**, en su informe realizado sobre **“el comportamiento de la contratación de prestación de servicios profesionales vs la contratación directa para el 2015-1”**, esto:

Se tomó una muestra Del Universo de 341 contratos por valor de \$13.326.114.550 reportados por la entidad a través del SIA durante las vigencias diciembre de 2013 y año 2014, se analizaron 105 contratos por valor de \$9.956.251.674 lo cual equivale al 30,79% de los contratos suscritos y al 74,71% del valor contratado durante la vigencia diciembre de 2013 y año 2014, relacionados así:

### Muestra Inversión Contratación Vigencia Dic. 2013 y año 2014

MODALIDAD DE SELECCIÓN	Dic. 2013 y Año 2014	
PRESTACION DE SERVICIOS	78	5,071,660,217
OBRA PUBLICA	1	37,896,672
COMPRA VENTA O SUMINISTRO	22	4,725,514,785
OTROS	4	709,778,500
<b>TOTALES</b>	<b>105</b>	<b>9,956,251,674</b>

La contratación fue la siguiente:

### HALLAZGO A1

N°	CONTRATISTA	OBJETO	VALOR
GDCH-10033SS	FUNDACION BIENESTAR TOTAL PARA EL DESARROLLO DEL CHOCO	APOYO LOGISTICO PARA REALIZAR ACCIONES DE IEC (INFORMACION, EDUCACION Y CAPACITACION) EN PROMOCION, PREVENCION Y CONTROL DE LA ENFERMEDAD PRODUCIDA POR EL VIRUS DE LA CHICUNGUNYA EN EL DEPARTAMENTO DEL CHOCO	38,360,000
GDCH-07-08-14-10032SS	SUMICOL CHOCO	DISEÑO E IMPRESIÓN DE CARTILLAS Y CALENDARIOS DE ETV PARA LAS ACCIONES DE IEC EN PROMOCION Y PREVENCION DE LA ETV	26,500,000
211	ISNARDO ENRRIQUE RENTERIA MORENO	PRESTACION SERVICIOS DE UN AUXILIAR DE SALUD FAMILIAR Y COMUNITARIA QUE SIRVA DE APOYO AL PROGRAM DE ETV DE MALARIAD LA SECRETARIA DEPARTAMENTAL DE SALUD QUIBDO	5,139,000

13

276	WILTON ANTONIO MOSQUERA GUERRERO	PRESTACION SERVICIOS DE UN AUXILIAR DE SALUD FAMILIAR Y COMUNITARIA QUE SIRVA DE APOYO AL PROGRAM DE ETV DE MALARIAD LA SECRETARIA DEPARTAMENTAL DE SALUD ISTMINA	5,139,000
189	GOTFRIED PRADA CUESTA	PRESTACION SERVICIOS DE UN AUXILIAR DE SALUD FAMILIAR Y COMUNITARIA QUE SIRVA DE APOYO AL PROGRAM DE ETV DE MALARIAD LA SECRETARIA DEPARTAMENTAL DE SALUD RIOSUCIO	5,139,000
190	YONNY CUESTA DURAN	PRESTACION SERVICIOS DE UN AUXILIAR DE SALUD FAMILIAR Y COMUNITARIA QUE SIRVA DE APOYO AL PROGRAM DE ETV DE MALARIAD LA SECRETARIA DEPARTAMENTAL DE SALUD RIOSUCIO	5,139,000
195	MARLON DURAN SAUCEDO	PRESTACION SERVICIOS DE UN AUXILIAR DE SALUD FAMILIAR Y COMUNITARIA QUE SIRVA DE APOYO AL PROGRAM DE ETV DE MALARIAD LA SECRETARIA DEPARTAMENTAL DE SALUD CONDOTO	5,139,000

196	ARNOVIO ASEVEDO MOSQUERA	PRESTACION SERVICIOS DE UN AUXILIAR DE SALUD FAMILIAR Y COMUNITARIA QUE SIRVA DE APOYO AL PROGRAM DE ETV DE MALARIADÉ LA SECRETARIA DEPARTAMENTAL DE SALUD MEDIO Y ALTO BAUDO	5.139.000
207	RODOLFO PEREA OREJUELA	PRESTACION SERVICIOS DE UN AUXILIAR DE SALUD FAMILIAR Y COMUNITARIA QUE SIRVA DE APOYO AL PROGRAM DE ETV DE MALARIADÉ LA SECRETARIA DEPARTAMENTAL DE SALUD QUIBDO	5,139,000
10062	LABORATORIOS OSSALUD S.A	SUMINISTRO DE EQUIPOS PARA EL MANTENIMIENTO DEL LABORATORIO DEPARTAMENTAL - TRATAMIENTO DE LA TUBERCULOSIS	34,359,200
10069	M & M DIAGNOSTICS S.A.S.	SUMINISTRO DE SOFTWARE PARA LA SISTEMATIZACIÓN Y PROCESAMIENTO DE DATOS EN EL LABORATORIO DEPARTAMENTAL DEL CHOCÓ	29,600,000
10071	FUNOMISER	SUMINISTRO DE INSUMOS Y REACTIVOS PARA EL ANÁLISIS DE AGUA POTABLE EN EL LABORATORIO DE LA SECRETARIA DE SALUD DEPARTAMENTAL	35,000,000

Proceso de Vinculación y Desvinculación de los Funcionarios de DASALUD: HALLAZGO A3 D1 La Honorable Asamblea Departamental del Chocó, mediante Ordenanza No 025 del 7 de noviembre de 2012, le concedió facultades pro-tempore al Gobernador del Departamento del Chocó, para modernizar la administración departamental y sus entidades descentralizadas.

Mediante Decreto No 0100 del 3 de mayo de 2013, se establece la **“Secretaria de Salud del Departamento de Chocó”**. El Decreto 0099 del 3 de mayo de 2013. Al constituirse el anterior permite que se suspenda la labor del **“Departamento Administrativo de Salud y Seguridad Social del Chocó-DASALUD”**, donde es necesario entonces realizar su liquidación, entre otras disposiciones determinadas. El decreto en mención no establece la Disponibilidad Presupuestal, para el pago de las acreencias laborales de los ex empleados de DASALUD. Ahora bien, La Ley 909 de 2004, en su Artículo 44, que habla de los derechos a los colaboradores que realizan en las áreas administrativas carrera de ascenso y se les suprime el cargo que están desempeñando, tendrán prioridad dentro de las incorporaciones en cargos que sean similares a los que tenían al momento de dicha reestructuración o en caso tal a una indemnización.



# Contraloría General

## Departamento del Chocó

Nit. 818.000.365-0

DEPARTAMENTO ADMINISTRATIVO DE SALUD Y SEGURIDAD SOCIAL DEL CHOCO - DASALUD EN LIQUIDACIÓN

NIT: 891.680.004 - 9

### LIQUIDACIONES PERSONAL PLANTA TRANSITORIA

	CEDULA	NOMBRE	TOTAL INDEMNIZACION	TOTAL PRESTACIONES A PAGAR	TOTAL CESANTIA A PAGAR	DEUDA LABORAL	TOTAL DOTACIONES	TOTAL
1	4.816.367	ACEVEDO MOSQUERA ARNOVIO	0	1.684.933	11.136.538	0	12.780.000	25.601.471
2	4.828.965	AGUALIMPIA SALAZAR RAFAEL MARIA	0	2.348.438	11.990.953	610.111	4.161.667	19.111.169
3	26.323.186	AGUDELOMARTINEZ MAGNOLIA DE LA CRUZ	54.849.317	1.692.613	9.633.197	0	5.500.000	71.675.127
4	26.323.923	AGUDELO RIVERA DORA CECILIA	0	1.429.220	8.840.327	476.209	4.161.667	14.907.423
5	26.258.006	ALVAREZ CASTRO MARTHA LUCIA	60.009.971	1.519.735	10.110.454	0	5.500.000	77.140.160
6	26.258.019	ALVAREZ CORDOBA JUDITH	66.879.719	1.417.967	11.242.035	0	5.500.000	85.039.721
7	54.258.907	ANDRADE HURTADO YULY	0	3.397.107	11.333.168	581.110	206.250	15.517.635
8	11.804.663	ANDRADEZ ASPRILLA ARCELIO	0	2.997.503	10.006.327	596.536	11.434.750	25.035.116
9	66.922.685	ARIAS MORENO INGRID SORAYA	0	1.840.250	12.509.479	0	0	14.349.729
10	2.762.783	ARRIAGA ASPRILLA JAIRO DE JESUS	0	1.650.734	10.019.206	720.516	11.448.000	23.838.456
11	4.839.881	ASPRILLA HURTADO YIMIS OVIDIO	0	2.879.538	10.006.327	596.536	11.434.750	24.917.151
12	11.797.580	ASPRILLA LONDOÑO LUIS EDGAR	0	3.715.183	9.670.201	509.784	4.161.667	18.056.835
13	54.258.265	ASPRILLA MORENO MILADIS	0	1.801.102	8.869.116	515.102	4.161.667	15.346.987
14	4.837.535	ASPRILLA MOSQUERA LUIS ANILIO	0	2.470.961	11.995.033	0	12.780.000	27.245.994
15	71.644.357	AYALA VIVAS IVAN	90.550.174	2.564.217	22.499.384	1.234.613	0	116.848.368
16	11.788.156	BECERRA CORDOBA CARLOS EMILIO	0	1.705.325	11.789.442	0	12.367.500	25.862.267
17	71.983.824	BECERRA MENA LUIS ANGEL	0	2.087.389	10.157.756	215.954	11.584.917	24.046.016
18	11.793.318	BECHARA OSPINA LUIS ALBERTO	0	1.674.893	3.940.481	548.029	3.570.417	9.733.820
19	26.258.422	BEJARANO MATURANA ZULMA	261.353.513	6.294.358	50.309.805	0	0	317.957.676
20	11.786.505	BEJARANO PALACIOS FLORENTINO	0	1.365.386	12.220.516	0	0	13.585.902



# Departamento del Chocó

Nit. 818.000.365-0

21	94.453.717	BENITEZ ARBOLEDA MARIO LUIS	0	2.352.605	871.787	941.985	0	4.166.377
22	54.250.097	BERMUDEZ VALENCIA MARITZA	0	2.046.400	14.150.118	0	0	16.196.518
23	54.258.774	BLANDON MURILLO NICOLASA	0	6.170.985	25.045.515	0	0	31.216.500
24	26.271.822	BUENDIA RENGIFO HONORIA DEL CARMEN	0	5.988.417	24.195.157	0	0	30.183.574
25	11.796.620	CABRERA MAYORAL LUIS ERNESTO	0	1.979.662	10.001.872	554.249	11.430.333	23.966.116
26	66.742.564	CAICEDO CAICEDO DELIA MARIA	0	3.549.077	11.907.206	238.995	0	15.695.278
27	26.257.781	CAMACHO SANTOS ISABEL CRISTINA	0	1.305.219	11.009.380	0	5.087.500	17.402.099
28	35.898.693	CARABALI IBARGUEN CONSUELO	0	2.136.619	10.188.382	542.034	4.161.667	17.028.702
29	11.788.446	CHALA MENA DANIEL	36.567.621	1.183.798	7.177.766	0	5.500.000	50.429.185
30	11.797.045	CHAMAT LUNA JIMMY ALONSO	0	3.394.263	10.661.664	548.600	0	14.604.527
31	26.257.922	CHAVERRA CASTRO BETTY PETRONA	62.583.000	3.735.314	12.152.837	0	5.500.000	83.971.151
32	11792530	CHAVERRA CASTRO YUGUNOTHWER	0	4.051.432	10.554.147	507.442	12.005.417	27.118.438
33	51.673.967	CHAVERRA MARTINEZ ELAINE	53.335.290	1.544.156	10.970.383	0	5.500.000	71.349.829
34	1.077.423.685	CHAVERRA MOSQUERA JHON ARLEY	0	2.268.868	3.012.054	554.249	8.700.833	14.536.004
35	11.803.852	CHAVERRA PALACIOS NELSON	0	1.781.481	10.006.327	596.536	11.434.750	23.819.094
36	26.258.678	COBO WALDO SARA AMPARO	0	2.074.398	12.757.981	0	0	14.832.379
37	71.602.461	COPETE RIVAS JORGE	51.402.533	2.030.957	10.806.045	525.052	4.161.667	68.926.254
38	11.787.758	CORDOBA LONDOÑO ELIECER	72.997.680	2.633.441	12.038.367	0	12.780.000	100.449.488
39	11.787.402	CORDOBA MENA MOISES ANTONIO	73.689.851	2.024.395	12.402.119	0	0	88.116.365
40	26.258.117	CORDOBA MOSQUERA ANA CARMELA	0	1.426.811	11.009.380	0	5.087.500	17.523.691
41	4.825.338	CORDOBA MOSQUERA JOSE GREGORIO	0	3.115.467	10.001.872	1.452.886	11.430.333	26.000.558
42	54.252.300	CORDOBA RUIZ MARIA UBERTINA	186.793.666	13.636.255	41.918.691	2.448.060	0	244.796.672
43	11.794.215	CORDOBA VICTORIA FIDELIO	0	2.320.773	10.001.848	554.249	11.430.333	24.307.203
44	70.411.872	CORREA MARIN LUIS BERNARDO	45.391.319	1.225.066	11.296.170	550.797	4.161.667	62.625.019
45	11.787.931	COSSIO SALAMANDRA YESID	0	1.705.325	11.789.442	0	12.367.500	25.862.267
46	11.789.090	CUESTA ASPRILLA ERNESTO	72.997.680	2.633.441	12.038.367	0	12.780.000	100.449.488
47	12.001.263	CUESTA DURAN JHONNY	0	1.833.459	11.136.538	0	12.780.000	25.749.997
48	54.252.516	CUESTA PALACIOS DEIBYS MARIA	46.538.042	4.903.195	19.300.044	771.194	192.500	71.704.975







103	26.323.089	MONTOYA CORREA GLORIA BELMIS	0	1.115.734	8.776.917	0	5.500.000	15.392.651
104	4.816.810	MORENO ARRIAGA LUIS ERNESTO	69.385.307	2.694.846	10.795.500	737.138	11.448.000	95.060.791
105	43.074.821	MORENO IBARGUEN ARLES	0	2.267.495	8.714.454	492.341	11.430.333	22.904.623
106	43.074.821	MORENO MOSQUERA MIRTHA GLORIA	173.069.704	5.648.736	34.994.076	1.861.511	0	215.574.027
107	71.642.650	MORENO ORDÓÑEZ MILTON	0	702.300	3.013.554	723.396	9.936.500	14.375.750
108	11.788.242	MORENO PARRA SUIL	0	1.833.459	11.136.538	0	12.780.000	25.749.997
109	11.790.243	MORENO PINO JORGE BEATRIZ	63.453.440	3.749.654	11.226.238	705.944	189.917	79.325.193
110	4.792.957	MOSQUERA AGUILAR LUIS EMIRO	0	3.623.254	12.134.665	0	12.780.000	28.537.919
111	11.788.164	MOSQUERA ARROYO MANUEL BERNARDO	74.201.411	3.569.706	12.038.367	0	12.780.000	102.589.484
112	98.619.024	MOSQUERA CAICEDO BERNILIO	0	2.103.718	10.001.702	554.249	11.430.333	24.090.002
113	4.794.991	MOSQUERA CORDOBA CELSO	0	1.080.577	11.038.554	0	12.780.000	24.899.131
114	26.271.732	MOSQUERA COSSIO GRACIELA	0	2.421.478	10.905.999	0	12.367.500	25.694.977
115	11.637.143	MOSQUERA GUERRERO WILTON ANTONIO	0	3.068.282	10.006.327	577.819	11.434.750	25.087.178
116	26.258.123	MOSQUERA MORENO FLORALBA	0	1.845.235	11.331.956	0	5.500.000	18.677.191
117	11.796.167	MOSQUERA MOSQUERA ANTONIO	0	2.240.557	2.987.473	554.249	8.621.333	14.403.612
118	22.237.337	MOSQUERA MOSQUERA ENZA SOCORRO	0	842.070	9.633.197	0	5.500.000	15.975.267
119	26.327.517	MOSQUERA MOSQUERA NIZA LENIS	0	1.394.488	10.150.973	0	5.087.500	16.632.961
120	35.696.163	MOSQUERA MOSQUERA SARLY MILADYS	0	4.100.746	7.203.561	1.256.878	0	12.561.185
121	4.794.783	MOSQUERA OREJUELA WILSON	0	2.992.784	10.001.872	554.249	11.430.333	24.979.238
122	11.786.668	MOSQUERA PALACIOS ANTONIO MARIA	0	2.756.778	11.789.442	0	12.367.500	26.913.720
123	54.259.353	MOSQUERA PALACIOS NEIL AMADA	0	3.936.929	25.045.515	0	0	28.982.444
124	41.482.794	MOSQUERA RAMOS CARMENZA	0	6.412.029	41.045.850	0	0	47.457.879
125	11.796.341	MOSQUERA RENGIFO ISAIAS	0	1.471.004	11.136.538	0	12.780.000	25.387.542
126	1.592.985	MOSQUERA RUIZ CHRIS JAVIER	0	3.134.341	10.019.688	691.723	11.448.000	25.293.752
127	4.807.762	MOSQUERA VALENCIA FELICIANO	168.228.444	6.755.528	30.482.332	1.699.361	0	207.165.665
128	26.322.907	MUÑOZ VELEZ MARIA ROSALBA	0	1.451.876	9.633.197	0	5.500.000	16.585.073

129	4.851.940	MURILLO BADILLO JAIR	0	1.944.617	11.136.538	0	12.780.000	25.861.155
130	54.259.263	MURILLO CAICEDO EDUVA	0	7.586.529	15.251.587	1.367.347	0	24.205.463
131	11.812.983	MURILLO GOMEZ SENEN FERLEY	0	1.873.697	9.368.709	603.263	0	11.845.669
132	11.789.642	MURILLO MENA FELIX	66.349.396	2.697.458	10.786.642	652.564	114.739.167	195.225.227
133	31.970.629	MURILLO MURILLO NYRIAN	0	3.903.255	22.498.485	1.256.878	0	27.658.618
134	11.936.321	MURILLO PEREA JIMMY ALBERTO	0	1.937.194	3.319.157	554.249	9.694.583	15.505.183
135	11.788.577	NAGLES LEMOS ALBERTO	0	1.944.617	11.136.538	0	12.780.000	25.861.155
136	31.375.597	OBREGON MOSQUERA AYDA	0	2.390.664	24.195.157	0	0	26.585.821
137	49.729.053	OCHOA MACHUCA JULIA FRANCISCA	42.793.386	2.646.937	11.242.035	0	5.500.000	62.182.358
138	4.851.853	ORTIZ IBARGUEN JUAN DE LA CRUZ	0	2.997.503	10.006.327	596.536	11.434.750	25.035.116
139	11.787.852	ORTIZ MURILLO JAIRO ANTONIO	0	1.705.325	11.789.442	0	12.367.500	25.862.267
140	26.271.899	OSORIO TORRES LUZ DARY	61.420.150	1.666.014	11.242.035	0	5.500.000	79.828.199
141	4.851.648	OSORIO VALOIS ALBEIRO	0	3.025.815	10.033.050	852.257	11.461.250	25.372.372
142	26.256.413	PALACIOS BECERRA RUTH OLIMPA	0	2.345.808	10.034.289	0	12.367.500	24.747.597
143	54.257.758	PALACIOS BONILLA ANA MIREYA	0	5.892.508	25.045.515	0	0	30.938.023
144	11.788.709	PALACIOS CORDOBA PEDRO PABLO	0	2.756.778	11.789.442	0	12.367.500	26.913.720
145	54.254.598	PALACIOS MORENO ANA BETZA	0	3.253.662	22.797.935	1.203.250	0	27.254.847
146	11.790.052	PALACIOS ORTIZ JOSE VENTURA	0	2.725.669	10.916.416	538.860	4.161.667	18.342.612
147	4.809.249	PALACIOS PALACIOS ISAIAS HERNANDO	68.010.795	3.526.276	12.038.367	0	12.780.000	96.355.438
148	4.809.187	PALACIOS PALACIOS LUIS FERNANDO	66.179.503	2.688.158	10.777.382	567.991	11.430.333	91.643.367
149	2.762.505	PEÑA ABADIA NABOR ROBERTO	0	1.705.325	11.789.442	0	12.367.500	25.862.267
150	11.786.302	PEÑA ARRIETA JORGE ELIECER	0	1.705.325	11.789.442	0	12.367.500	25.862.267
151	2.762.531	PEÑA MORENO ARNULFO EULALIO	0	1.743.754	11.136.538	0	12.780.000	25.660.292
152	11.800.003	PEÑA MOSQUERA DIDIER	0	1.575.238	10.001.349	534.093	11.430.333	23.541.013
153	12.110.232	PEREA ARBOLEDA JOSE WILSON	0	3.069.622	13.100.984	0	0	16.170.606
154	11.812.775	PEREA CHAVERRA HAILTON	0	4.121.835	3.862.595	1.256.789	0	9.241.219



Podemos concluir que la administración Departamental del Chocó, no ha dado cumplimiento a las acreencias laborales de los pagos de los ex empleados de la antigua DASALUD, se les adeudan la suma de \$ 8.850.772.636, correspondientes a 208 ex funcionarios de DASALUD.

### **5.3 Marco Histórico**

Cuando hablamos del contrato por prestación de servicios, no indica que requiera los mismos requisitos establecidos para un contrato laboral normal, pues al decirse que es de servicios, la obligación que debe cumplir el contratado es de realizar la labor pactada a cambio de una remuneración, no tener en cuenta horarios ni subordinación permanente.

Es muy común que en algunas empresas para eludir el pago de Aportes Parafiscales y la Seguridad Social, bajo la modalidad de servicios, donde las labores y condiciones reales de la labor realizada permiten el logro de los objetivos de la empresa donde se encuentra y así se pueda considerar como una “relación laboral”.

Podemos entonces recordar que debido a la denominación “por servicios”, se celebran por un tiempo exacto, puede ser dado el mismo en el efecto civil o comercial, puesto que se desprende de un contrato mercantil, y se rige por la legislación comercial, mientras que el realizar una labor por servicios, se rige por la legislación civil, sin que la misma genere una relación laboral, ni de pago de prestaciones sociales.

La Sentencia C-154/97 por parte de la Corte Constitucional, Magistrado Ponente HERNANDO HERRERA VERGARA, expresa que:

*“un contrato de prestación de servicios era la actividad independiente desarrollada, que puede provenir de una persona jurídica con la que no existe el elemento de la subordinación laboral o dependencia consistente en la potestad de impartir órdenes en la ejecución de la labor contratada.”*

El Consejo de Estado, expediente 1323, sentencia del 16 de mayo de 1991, Magistrado Ponente LIBARDO RODRÍGUEZ RODRÍGUEZ, aclaró:

*“A pesar de que ni el Código Civil, ni el Código de Comercio, definen lo que debe entenderse como contrato de Prestación de Servicios, pero revisado el Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española y la concepción tradicional que se ha tenido de aquel, puede afirmarse, que son aquellas actividades en las cuales predomina el ejercicio del intelecto y que han sido reconocidas por el Estado” (Gerenciar 2012. P 9)*

El Consejo de Estado ha señalado puntualmente las características marcadas dentro del contrato de prestación de servicios y la relación laboral:

*“La Sala ha hecho prevalecer entonces, la aplicación del principio de primacía de la realidad sobre las formas, cuyos supuestos fácticos deben ser materia de prueba. Así entonces, cuando se logra desvirtuar el contrato de prestación de servicios, se ha concluido el necesario reconocimiento de las prestaciones sociales causadas por el periodo realmente laborado, atendiendo a la causa jurídica que sustenta verdaderamente dicho restablecimiento, que no es otra que la relación laboral encubierta bajo un contrato estatal, en aplicación de los principios de igualdad y de irrenunciabilidad de derechos en*

*materia laboral consagrados en los artículos 13 y 53 de la Carta Política respectivamente, superándose de ésta manera la prolongada tesis que prohijaba la figura indemnizatoria como resarcimiento de los derechos laborales conculcados. De otra parte, en aquellos casos en que se accede a las pretensiones de la demandada, la Sección ha concluido la no prescripción de las prestaciones causadas con ocasión del contrato realidad, en tanto la exigibilidad de los derechos prestacionales en discusión, es literalmente imposible con anterioridad a la sentencia que declara la existencia de la relación laboral, dado su carácter constitutivo, de manera pues, que es a partir de tal decisión que nace a la vida jurídica el derecho laboral reclamado y por tanto, no podría operar en estos casos el fenómeno procesal extintivo. Bajo las anteriores precisiones se ha concretado el tratamiento jurisprudencial de los contratos realidad, de donde se concluye en cuanto a su configuración, que constituye un requisito indispensable para demostrar la existencia de una relación de trabajo, que el interesado acredite en forma incontrovertible los tres elementos de la relación laboral, esto es, la prestación personal del servicio (de manera permanente), la remuneración respectiva y especialmente, -la subordinación y dependencia- en el desarrollo de una función pública, de modo que no quede duda acerca del desempeño del contratista en las mismas condiciones que cualquier otro servidor público, siempre y cuando la subordinación que se alega no se enmarque simplemente en una relación de coordinación entre las partes para el desarrollo del contrato, en virtud de las particularidades de la actividad para la cual fue suscrito.-*  
(Consejo de Estado, SCA, Sección II, sentencia del 18 de mayo de 2011).

#### **5.4 Marco Conceptual**

Iniciamos reconociendo que dentro de nuestra Carta Magna del año 1991, se ha empleado en varios de sus artículos la palabra “servidor público”, ellos son: 6º, 122, 123, 124, 126, 127 y 129 que otorgan el cumplimiento de los fines del Estado a una persona natural, donde podemos decir que el estatus de

servidor público se da por medio de una relación jurídica, donde se puede contemplar en algunos casos la subordinación laboral.

No obstante lo anterior, la misma Constitución política define en el artículo 123 quien es un servidor público, determinando que:

*“son servidores públicos los miembros de las corporaciones públicas, los empleados y trabajadores del Estado y de sus entidades descentralizadas territorialmente y por servicios”.*

Además, el Artículo 125 determina:

*“Los empleos en los órganos y entidades del Estado son de carrera. Se exceptúan los de elección popular, los de libre nombramiento y remoción, los de trabajadores oficiales y los demás que determine la ley”.*

La Corte suprema de justicia tiene la facultad para dividir la competencia de los servidores públicos entre trabajadores oficiales y empleados públicos. Por una parte los empleados públicos se constituyen como personas naturales, que ejercen las labores concretas a un empleo de naturaleza pública, todo esto a través de un nombramiento dado en un acto administrativo de tipo unilateral.

En tanto que los trabajadores oficiales, quien por medio de un contrato formal de trabajo, desempeñan actividades, que pueden ser construcción y sostenimiento de obras públicas. De la misma manera, ostentan esta calidad

quienes laboran en las diferentes dependencias del Estado de tipo laboral e industrial y de las cuales no se desarrollan labores de confianza y manejo.

- **Vinculación de los empleados públicos y trabajadores oficiales con el Estado**

El artículo 5º del decreto 3135 de 1.968, el artículo 2 del decreto 1848 de 1.969, el artículo 3 del decreto 1950 de 1.973, y el artículo 1 de la ley 909 de 2004, con respecto a los colaboradores oficiales, determina:

- *“Las que prestan sus servicios en los ministerios, departamentos administrativos y superintendencias, por regla general, salvo las que presten servicios en la construcción y mantenimiento de obras públicas”.*
- *“Las que prestan sus servicios en los establecimientos públicos, salvo las que lo presten en la construcción y mantenimiento de obras públicas y aquellas otras que desempeñen actividades que los estatutos determinen como susceptibles de ser desempeñadas por trabajadores oficiales; estas últimas actividades solo pueden corresponder a empleos de carácter puramente auxiliar y operativo, según lo ordena el artículo 76 del decreto 1042 de 1.978.*
- *“Las que prestan sus servicios en las Empresas Industriales y Comerciales del Estado en actividades de dirección o confianza determinadas en los estatutos”*
- *“Las que prestan sus servicios en las Sociedades de Economía Mixta con capital público igual o superior al noventa por ciento, en actividades de dirección o confianza determinadas en los estatutos, según se desprende del artículo 3 del decreto 3130 de 1.986 y de la interpretación jurisprudencial”*

- *“De acuerdo con los decretos 1975 y 2163 de 1.970, los registradores, los notarios y sus empleados subalternos son igualmente empleados públicos”.*
- *“Estos empleados se caracterizan por estar vinculados a la administración mediante una relación legal y reglamentaria; esta vinculación se manifiesta en la práctica por el acto de nombramiento y posesión del empleado, y quiere decir que el régimen al cual quedan sometidos está previamente determinado en la ley, de manera que no hay posibilidad legal de discutir y acordar con la administración las condiciones de prestación del servicio, ni al momento del nombramiento ni posterior a la posesión, ya que ellos solo pueden presentar peticiones respetuosas a la administración”. (Buendía 2008. P 17)*

Lo importante de la clasificación tomada es que las polémicas que se presenten entre las entidades estatales y los empleados, con respecto a la normatividad que rigen los tipos de contrato, deben realizarse frente a la jurisprudencia del contencioso administrativo; al ser reguladas en bases del Derecho público, donde se dará respuesta a situaciones como son: el reconocimiento al derecho pensional a servidores públicos, en su etapa de vejez.

De acuerdo con lo establecido por el artículo 5 del decreto 3135 de 1.968, artículo 3 del decreto 1848 de 1.969 y el artículo 3 del decreto 1950 de 1.973, se considera que un trabajador oficial, es aquel que:

- *“Las que prestan sus servicios en los ministerios, departamentos administrativos y superintendencias en labores o actividades de construcción y sostenimiento de obras públicas.*
- *Las que prestan sus servicios en establecimientos públicos en actividades de construcción y mantenimiento de obras públicas y*



*en aquellas otras actividades que los estatutos determinen como susceptibles de ser desempeñadas por trabajadores oficiales.*

- *Las que prestan sus servicios en Empresas Industriales y Comerciales del Estado, salvo las que desarrollan actividades de dirección o confianza determinadas en los estatutos.*
- *Las que prestan sus servicios en sociedades de Economía Mixta con capital público superior al cincuenta por ciento y menor del noventa por ciento del capital social, según lo ha interpretado la jurisprudencia, lo mismo que las que prestan sus servicios en Sociedades de Economía Mixta con capital público igual o superior al noventa por ciento del capital social en actividades diferentes a las de dirección y de confianza determinadas en los estatutos”.*  
(Buendía 2008. P 23)

Podemos destacar que los trabajadores oficiales se han vinculado a las diferentes administraciones por medio de un contrato de trabajo de tipo contractual laboral, similar a los de los trabajadores de empresas privadas; que tiene como consecuencia, que las normas a ellos aplicables constituyen apenas un mínimo de garantías a su favor, generando conflictos laborales, de competencia de los jueces laborales; por lo cual, el régimen jurídico a aplicar es en principio de derecho común, así pues: *“Las controversias que se susciten entre los trabajadores oficiales y las entidades empleadoras por motivo de la interpretación de la naturaleza de las normas que rigen su relación con la administración, se ventilan ante la Jurisdicción Laboral”.*

Teniendo en cuenta lo anterior, ambos cuerpos judiciales cuenta con competencias para definir la primacía de la realidad contractual, sin que pueda entonces darse una posibilidad de establecer la incompetencia de alguna de ambas jurisdicciones que como quedó visto tienen posiciones unívocas sobre cuando se está frente a un vínculo laboral por servicios prestados y cuando un contrato laboral.

- **El Contrato Realidad.**

Es aquel que la ley determina que existe debido a que se comprueba que el trabajador realiza labores dentro de la empresa, recibiendo una compensación salarial por la misma, sin haberse realizado formalmente la contratación, pero que con el solo hecho de que las partes estén de acuerdo que existe una reciprocidad el Estado lo respalda. Cabe anotar que si en algún momento se fallará al comprobar que si cumple realizando labores dentro de una empresa, primará la realidad sobre las formalidades.

En virtud del establecimiento de una serie de elementos, los encargados de pronunciarse cuando se presente un proceso, serán los jueces o magistrados, quienes están facultados a amparar los derechos de los trabajadores y se pronuncien en sentido de declarar un contrato realidad en el que prevalecerá la realidad sobre la forma.

*“Lo anterior no obsta para que en un evento de abuso de las formas jurídicas, en gracia del principio de primacía de la realidad sobre las formalidades establecidas por los sujetos de las relaciones laborales, se llegue a desestimar un aparente contrato de prestación de servicios que en su sustancia material equivalga a un contrato de trabajo, en cuyo caso la contraprestación y demás derechos de la persona se regirán por las normas laborales más favorables.”* (Corte Constitucional. Sentencia C-056, Febrero 22 de 1993.).

## 5.5 Marco Jurídico

- **Artículo 5, ley 3/30**

*“Queda facultado el poder ejecutivo para contratar expertos o consejeros técnicos, cuando para la mejor organización de algún ramo especial de la administración pública lo juzgue conveniente.*

*Los contratos que al efecto celebre serán válidos con la aprobación del consejo de ministros, y el Gobierno, de acuerdo con esta corporación, podrá abrir los créditos administrativos con el fin de atender al pago de los expertos contratados”*

- **Artículo 138. Decreto Ley 150 de 1976,**

*"Para los efectos del presente Decreto, se entiende por contrato de prestación de servicios el celebrado con personas naturales o jurídicas para desarrollar actividades relacionadas con la atención de los negocios o el cumplimiento de las funciones que se hallen a cargo de la entidad contratante, cuando las mismas no puedan cumplirse con personal de planta. No podrán celebrarse esta clase de contratos para el ejercicio de funciones administrativas".*

- **Artículo 139:**

*"Son contratos de prestación de servicios, entre otros, los de asesoría o de asistencia de cualquier clase; realización de estudios, distintos de los de obras públicas; representación judicial; y rendición de conceptos".*

- **Artículo 140:** *"con el fin de obtener y aprovechar conocimientos y aptitudes especiales de carácter técnico".*
- **Artículo 141:** *"Las personas naturales vinculadas por contrato de prestación de servicios sólo tendrán derecho a los emolumentos expresamente convenidos. En ningún caso podrá pactarse el pago de prestaciones sociales".*
- **Artículo 142:** *"Para los efectos del presente Decreto, no se consideran contratos de prestación de servicios los de trabajo".*
- **En la Ley 19 de 1982 (promulgada el 22 de enero de 1982)**

**Artículo 1º** Señaló expresamente como contratos administrativos a los de obras públicas, a los de prestación de servicios, a los de concesión de servicios públicos, a los de explotación de bienes del Estado, y a los de suministros. Agrega, en el inciso segundo, que los contratos de prestación de servicios son *"los regulados bajo esa denominación en el Decreto Ley 150 de 1976"*.

**Artículo 10º:** La Ley concedió facultades extraordinarias al Presidente de la República, por el término de un (1) año contado a partir de la promulgación de la Ley, para (...) "b) Establecer la manera en que hayan de operar en los contratos a que se refiere el Decreto Ley 150 de 1976 los nuevos principios jurídicos consagrados en esta ley; (...)".

En ejercicio de las facultades otorgadas por la Ley 19 de 1982, el Presidente expidió el **Decreto Ley 222 de 1983**, el cual regula los contratos administrativos de prestación de servicios en el capítulo 11 del Título VIII sobre "Contratos". Artículo 163 define los contratos de prestación de servicios.

**Artículo 164:** Relaciona algunos de los contratos de prestación de servicios: "Son contratos de prestación de servicios, entre otros, los de asesoría de cualquier clase, representación judicial, rendición de conceptos, servicios de salud distintos de los que celebren las entidades de previsión social; edición, publicidad, sistemas de información y servicios de procesamiento de datos, agenciamiento de aduanas, vigilancia, aseo; mantenimiento y reparación de maquinaria, equipos, instalaciones y similares..." y excluye expresamente a los contratos de consultoría.

**Artículo 165:** Hace extensivos los contratos de prestación de servicios a los contratos de carácter técnico o científico.

**Artículo 166:** Los contratos de asistencia técnica que se celebren con gobiernos extranjeros o entidades públicas internacionales.

**Artículo 167.** Señala que la remuneración de los contratos de prestación de servicios pactados con personas naturales se sujetará a lo estipulado en ellos y prohíbe el pago de prestaciones sociales.

**Artículo 168:** Dispone: "Para los efectos del presente estatuto, no se consideran contratos de prestación de servicios los de trabajo".

**Artículo 169:** Modificado por el artículo 25, del Decreto ley 1680 de 1991- dispone que, salvo autorización expresa del jefe del respectivo organismo o entidad, estos contratos no pueden celebrarse para el ejercicio de funciones administrativas.

**El artículo 170:** Regula el trámite a seguir para la solicitud de las mencionadas entidades.

**Artículo 171:** Regula lo relativo a la prórroga y adición del valor del contrato.

En la **Ley 80 de 1993**.

**Artículo 2o. Contratos de prestación de servicios.** El numeral tercero del artículo 32 de la **Ley 80 de 1993**, quedará así:

**3o. Contrato de prestación de servicios.**

Son contratos de prestación de servicios los que celebren las entidades estatales para desarrollar actividades relacionadas con la administración o funcionamiento de la entidad. Estos contratos sólo podrán celebrarse con personas naturales o jurídicas cuando dichas

actividades no puedan realizarse con personal de planta o requieran conocimientos especializados.

Estos contratos no generan en ningún caso relación laboral ni prestaciones sociales. Los contratos a que se refiere este ordinal, se celebrarán por el término estrictamente indispensable.

- **Parágrafo 1o.** A los contratos de consultoría, de prestación de servicios o de asesoría de cualquier clase, deberá anexarse certificación expedida por el jefe de la entidad, acerca de la inexistencia de personal de planta para desarrollar las actividades que se pretendan contratar

- **Decreto 734 Del 13 Abril De 2012**

## **Subsección V**

### ***De los Contratos de Prestación de Servicios Profesionales y de Apoyo a la Gestión***

- **Artículo 3.4.2.5.1. *Contratos de prestación de servicios profesionales y de apoyo a la gestión, o para la ejecución de trabajos artísticos que solo pueden encomendarse a determinadas personas naturales.*** Para la prestación de servicios profesionales y de apoyo a la gestión la entidad estatal podrá contratar directamente con la persona natural o jurídica que esté en capacidad de ejecutar el objeto del contrato y que haya demostrado la idoneidad y experiencia directamente relacionada con el área de que se trate, sin que sea necesario que haya obtenido

previamente varias ofertas, de lo cual el ordenador del gasto deberá dejar constancia escrita.

Los servicios profesionales y de apoyo a la gestión corresponden a aquellos de naturaleza intelectual diferentes a los de consultoría que se derivan del cumplimiento de las funciones de la entidad; así como los relacionados con actividades operativas, logísticas, o asistenciales.

Para la contratación de trabajos artísticos que solo pueden encomendarse a determinadas personas naturales, la entidad justificará dicha situación en el acto administrativo de que trata el artículo 3.4.1.1 del presente decreto.

- **Decreto 15/13, Por Medio Del Cual Se Deroga El Decreto 734/12**

- **Artículo 81. *Contratos de prestación de servicios profesionales y de apoyo a la gestión*, o para la ejecución de trabajos artísticos que solo pueden encomendarse a determinadas personas naturales.** Las entidades Estatales pueden contratar bajo la modalidad de contratación directa la prestación de servicios profesionales y de apoyo a la gestión con la persona natural o jurídica que esté en capacidad de ejecutar el objeto del contrato, siempre y cuando la Entidad Estatal verifique la idoneidad o experiencia requerida y relacionada con el área de que se trate. En este caso, no es necesario que la Entidad Estatal haya obtenido previamente varias ofertas, de lo cual el ordenador del gasto debe dejar constancia escrita.



Los servicios profesionales y de apoyo a la gestión corresponden a aquellos de naturaleza intelectual diferentes a los de consultoría que se derivan del cumplimiento de las funciones de la Entidad Estatal; así como los relacionados con actividades operativas, logísticas, o asistenciales.

La Entidad Estatal, para la contratación de trabajos artísticos que solamente puedan encomendarse a determinadas personas naturales, debe justificar esta situación en los estudios y documentos previos.

- **Decreto 1082 del 26 de mayo de 2015**

A través de este decreto Departamento Nacional de Planeación compiló la reglamentación sobre el tema de contratación del sector administrativo, entre los temas tratados se encuentra el de nuestro estudio Contratación Directa, con la cual se derogan en su integridad los decretos 1510 de 2013 y 791 de 2014.

- **Artículo 2.2.1.2.1.4.1:** Con el cual se verifican los requerimientos para la contratación directa de servicios además de las de apoyo a la gestión, entre las que se encuentran: el objeto de contrato, presupuesto determinado para la misma, condiciones presentadas por el contratista, lugar donde se efectúa el estudio, certificados laborales y educativos, entre otros.

- **Artículo 2.2.1.2.4.2:** Con este artículo podemos comprender que si se presentan casos de “urgencia manifiesta” de contratar, no es

necesario realizar toda el proceso de preselección, ni presentar documentos previos, estudios de los casos, etc., lo anterior según el artículo 74, decreto 1510/13.

- **Artículo 2.2.1.2.4.4:** Permite conocer la ejecución de los convenios administrativos en entidades estatales según el artículo 2.2.1.2.4.1

## 6. DISEÑO METODOLÓGICO

- ***Tipo de investigación***

### **Investigación Socio Jurídica**

Se trata de una investigación socio-jurídica, lo que implica que es un ejercicio que vincula los aportes de otras disciplinas a los estudios de derecho.

*“La investigación social aplicada se expresa en las políticas públicas o en el desarrollo de tecnologías sociales, en las instituciones y la manera como se instituyen y a la vez moldean el quehacer cotidiano de la gente”*, comenta (Plata, 2005, p.02).

Al tratarse de una investigación socio-jurídica, con un alto contenido descriptivo, se requiere de un trabajo participativo en el que se realice revisión documental de los casos que configurarán la muestra, esta revisión requiere de un ejercicio de lectura crítica, de análisis y síntesis de los hallazgos más importantes.

- ***Enfoque: Cualitativo***

Consideramos que esta investigación tiene un enfoque cualitativo, porque permite dar una aproximación de la realidad de contratación directa en la secretaria de salud del Departamento de Chocó en el año 2015.

*“La Investigación Cualitativa intenta hacer una aproximación global de las situaciones sociales para explorarlas,*

*describirlas y comprenderlas de manera inductiva... a partir de los conocimientos que tienen las diferentes personas involucradas en ella... esto supone que los individuos interactúan. (Bonilla y Rodríguez 199 p.70)*

- **Método de investigación**

Esta investigación es de carácter **descriptivo**, porque se puede describir las características del problema.

- **Análisis y síntesis**

La presente investigación partió de los conceptos más generales dados por la jurisprudencia del Consejo de Estado y la Corte Suprema de Justicia en los años 2010 y 2014 para luego sintetizar las implicaciones que traen los vínculos por servicios y apoyo de gestión en la Secretaría de Salud de Chocó.

- **Fuentes de Información**

En la presente investigación se tomaron los conceptos generales dados por la doctrina sobre las modalidades de contratación estatal y la conceptualización del vínculo laboral por gestión y servicios prestados así como del convenio laboral realizado.

## **7. RESULTADOS**

Con la contratación directa en el Departamento de Chocó, en la secretaria de Salud, podemos notar que no se ha contado con el personal idóneo para realizar los proceso de selección para la misma, ya que al tratarse de convenios interadministrativos, dan por hecho que los convenios laborales de servicios les permiten tener un ingreso por “respaldo político”, cuotas que aunque saben que les generan faltas graves interdisciplinarias, si se les comprueba lo anterior. Podemos entonces decir, que por regla general la contratación debe realizarse mediante licitación pública, pues la ley 80 de 1993 articulo 24 habla que se puede contratar directamente respetando los principios de este tipo de contratación

## 8. CONCLUSIONES

En Colombia, el empleo público es visto más como una prebenda, con las cuales algunos políticos tratan de compensar las contribuciones personales, haciéndose cada vez más distante cimentar valores como la equidad, igualdad y la meritocracia en la función pública, la cual es puesta al servicio de la comunidad, donde se busca a estos últimos proteger y respetar sus derechos.

Sólo generando una ruptura con el camino recorrido (path dependency) será posible superar la perpetuación de la exclusión de la mayoría de la población del proceso de formación del Estado colombiano y la perpetuación de los mismos grupos sociales en el poder. Ojalá no tengamos que lamentarnos como el neogranadino Esteban Echavarría, citado por Jaramillo (1998):

*“Lloremos hermanos, nuestro país no existe... somos independientes pero no somos libres... las armas de España no nos oprimen, pero sus tradiciones aún nos agobian”* (Jaramillo, 1998, pp. 83-84).

La contratación debe ser transparente, imparcial e independiente para esta sea objetiva y realmente el personal que evalúa y contrata pueda reparar las necesidades administrativas, no cayendo en las arbitrariedades ni escogencias subjetivas que tienden a favorecer intereses particulares de manera continua, como lo habla el decreto 1082 de 2015.

## **BIBLIOGRAFÍA**

ARIAS, C. A. L. (2012). Mecanismos de control en la contratación estatal como elemento de la lucha anticorrupción. EN-CONTEXTO, 1(1).

ARIZA, R. (2015). Los contratos y convenios interadministrativo y las incidencias disciplinarias en la contratación directa.

ASAMBLEA NACIONAL CONSTITUYENTE DE 1991. Constitución Política de Colombia, ARTICULO 85. Son de aplicación inmediata los derechos consagrados en los artículos 11, 12, 13, 14, 15, 16, 17, 18, 19, 20, 21, 23, 24, 26, 27, 28, 29, 30, 31, 33, 34, 37 y 40. ARTICULO 86. Editorial Leyer. (1991)

ASAMBLEA NACIONAL CONSTITUYENTE DE 1991. Constitución Política de Colombia., ARTICULO 22. La paz es un derecho y un deber de obligatorio cumplimiento. Editorial Leyer. (1991)

BUENDÍA PINTO. Miguel Arturo. “El Servidor Público” En: <http://www.gerencie.com/el-servidor-publico.html> (2008)

Consejo de Estado, SCA, Sección Segunda, sentencia Radicado.: 0056-10 (2011)

Consejo de Estado, Sección Segunda, Sub Sección A, M.P. Jaime Moreno García, sentencia 17 de abril de 2008, radicado 54001-23-31-000-2000-00020-01 (2776-05), actor: José Nilson Sandoval Cárdenas

Corte Constitucional, Sentencia T-738 de 2009

Corte Constitucional, Sentencia T-706 de 2006

Corte Constitucional, Sentencia C-166 de 1997

Corte Constitucional, Sentencia T-150 de 2000

Corte Constitucional, Sentencia T-519 de 2003.

Consejo de Estado, Sección Segunda. Sentencia del 10 de febrero de 2011,  
Radicación No.: 73001-23-31-000-2008-00081-01(1618-09). Consejero  
Ponente: GUSTAVO

Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Laboral. Sentencia del 31 de  
agosto de 2010. Radicación número: 37617. Magistrado Ponente: Camilo  
Tarquino Gallego.

Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Laboral. Sentencia del 23 de  
febrero de 2010. M.P. Dr. Luis Javier Osorio López.

Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral. Sentencia del 22 de  
noviembre de 2011. Magistrado Ponente: Francisco Javier Ricaurte  
Gómez. Radicación No. 43818.

GERENCIAR. “Contrato de Prestación de Servicios” En:  
<http://www.gerencie.com/contrato-de-servicios.html> Última visita: 14 de  
abril de 2012

GÓMEZ ARANGUREN. actor: ANGEL MARIA CARDENAS CAMPOS.  
demandada: HOSPITAL SAN JUAN BAUTISTA E.S.E. MUNICIPIO DE  
CHAPARRA



HERNÁNDEZ Becerra, Augusto. (2012). “El nuevo código y la Constitucionalización del Derecho Administrativo” Instituciones del Derecho Administrativo en el nuevo Código. Una mirada a la luz de la Ley 1437 de 2011. Editor. Consejo de Estado

LEÓN Hernández, M. Á. (2012). El contrato de prestación de servicios de apoyo a la gestión administrativa del estado Colombiano.

PEÑARANDA Chávez, A. M., & Camargo Zambrano, O. L. (2016). Las entidades que desdibujan la contratación directa en Colombia (Doctoral dissertation).

RODRÍGUEZ Rodríguez, Libardo. (1998) .Derecho Administrativo General y Colombiano. Editorial. Temis Bogotá.

Santofimio Gamboa, Jaime Orlando. (S.f). Tratado de Derecho Administrativo, Tomo III, Contencioso Administrativo, Edit. Universidad Externado de Colombia.